

Exp. 0525/21

Vista la controvèrsia plantejada en l'assumpte esmentat, la part reclamant manifesta que la part reclamada, de manera fraudulenta, atès que han utilitzat les seves dades personals, l'ha donat d'alta una línia telefònica que no ha sol·licitat, i que li està facturant de manera indeguda. La part reclamant sol·licita la devolució dels cobraments indeguts. La part reclamada, inicialment sol·licita es tingui per efectuada reconvençió per import de 939,34€, manifestant en el seu escrit de conclusions, que un cop revisats els fets exposats, la part reclamant no té cap deute pendent amb l'operadora. La part reclamada sol·licita que es desestimi la reclamació.

La controvèrsia que ha de dirimir l'Òrgan Arbitral es planteja partint dels següents:

FETS I AL·LEGACIONS

La part reclamant manifesta que la part reclamada, de manera fraudulenta, atès que han utilitzat les seves dades personals, l'ha donat d'alta una línia telefònica que no ha sol·licitat, i de la que li està facturant de manera indeguda.

També manifesta que atès que no ha contractat cap nova línia ni el lliurament de cap terminal, que no ha rebut, la part reclamada no pot presentar cap contracte ni cap gravació de veu on es pugui acreditar aquesta suposada compra.

La part reclamant aporta còpia de factura de compra de terminal, per import de 892,57€, còpia de factures, còpia d'extracte de càrrecs bancaris, còpia de la denúncia presentada davant dels Mossos d'Esquadra, còpia de la carta de la part reclamada de data [REDACTED] on s'hi manifesta que es va lliurar el terminal a la part reclamant, i es formula reconvençió per import de 94,73€, còpia de correus electrònics i còpia de contracte de data [REDACTED]

La part reclamant sol·licita la devolució dels cobraments indeguts.

La part reclamada, en els seus escrits de dates [REDACTED], manifesta que la part reclamant en data [REDACTED], va acceptar i rebre un terminal associat a una alta de número mòbil, amb pagament fraccionat per un import mensual de 24,80€, durant 24 mesos, havent sol·licitat la portabilitat a un altre operador en data [REDACTED], motiu pel qual es va procedir a la aplicació dels càrrecs pendents.

La part reclamada sol·licita es tingui per efectuada reconvençió per import de 939,34€

La part reclamada aporta còpia de factura de compra de terminal mòbil, còpia de contracte de data [REDACTED] manifestant que aporta còpia de l'albarà de lliurament del terminal, sense que els mateix sigui aportat.

La part reclamada, en el seu escrit de conclusions, de data [REDACTED] manifesta que en data [REDACTED] es varen desactivar els serveis de la part reclamant, així com que un cop revisats els fets exposats, a data del seu escrit, la part reclamant no té cap deute pendent amb l'operadora.

La part reclamada sol·licita que es desestimi la reclamació.

AUDIÈNCIA

Es va designar l'àrbitre i es va notificar a les parts el caràcter no presencial de l'audiència, que es va fixar per al dia [REDACTED] havent tramès a les parts còpia de les reclamacions i al·legacions presentades, amb l'avertiment que fins a l'inici de l'acte d'audiència, es podrien presentar les al·legacions i proves que estimessin convenientes en defensa dels seus interessos, així com la concreció de les seves respectives pretensions.

Comença l'acte de la vista amb la intervenció del president, fa referència als punts essencials de la controvèrsia, i dona per finalitzada la vista.

Aquest Òrgan Arbitral, considerant els fets detallats, les al·legacions formulades i les proves aportades per les parts, emet els següents:

FONAMENTS

I. Els poders públics han de garantir la defensa dels consumidors i dels usuaris i han de protegir-ne amb procediments eficaços la seguretat, la salut i els legítims interessos econòmics.

II. Les normes jurídiques han d'interpretar-se segons el sentit propi de les seves paraules, en relació amb el context, antecedents històrics i legislatius, i la realitat social dels temps en què han de ser aplicades, atenent fonamentalment a l'esperit i finalitat d'aquelles, havent-se de ponderar l'equitat en l'aplicació de les normes, llevat que la llei permeti expressament que les resolucions puguin descansar de manera exclusiva en l'equitat.

III. Els drets s'hauran d'exercir amb conformitat a les exigències de la bona fe, principi general de dret, que ha d'informar tot contracte i obliga a un comportament humà objectivament just, lleial, honrat i lògic, en el sentit d'estar en concordança amb les conseqüències de tot pacte lliurement assumit, qüestió de fet que exigeix cada vegada major atenció delimitativa i de valoració, com a conseqüència de l'aparició de noves activitats, formes i manifestacions socials.

IV. L'aplicació de l'equitat en la resolució arbitral, no suposa contravenir el Dret positiu, sinó més aviat atendre a criteris de justícia material, resultant especialment rellevant la justícia del resultat obtingut i la seva coherència amb els principis substantius que han d'inspirar la solució del cas.

V. Els usuaris dels serveis de telecomunicacions veuen protegits els seus drets mitjançant la Carta de Drets aprovada pel Reial Decret 899/2009, de 22 de maig. Les normes sectorials específiques, especialment les que tenen relació directa amb productes o serveis d'ús o consum bàsic i necessari, d'ús comú i generalitzat, (serveis de subministrament d'aigua, gas, electricitat, i comunicacions, correus, telèfons i altres serveis de telecomunicacions); cal que siguin interpretades i integrades de conformitat a la legislació general de defensa dels consumidors i usuaris, i avenir-se als principis que s'hi contenen, tant els d'àmbit general estatal, com a la normativa autonòmica; complementarietat d'aquets àmbits normatius, que doten de majors garanties als usuaris i consumidors en els processos d'altres, baixes i canvis d'operador, recollint els punts bàsics que han de figurar en els contractes, en garantia de la informació que han de rebre els usuaris, tant en els processos d'alta, com en les contraprestacions que han de rebre a canvi.

VI. L'arbitratge és un procediment dotat d'una major flexibilitat que un procés judicial, la qual cosa no eximeix que, de conformitat al principi de la càrrega de la prova, cada part hagi d'assumir la càrrega de la prova dels fets en els que pretén fonamentar les seves al·legacions i pretensions; de manera que permeti a l'òrgan arbitral sospesar el seu valor probatori, en funció de les circumstàncies de les actuacions i les argumentacions de les parts.

Cada part processal haurà de procurar aportar la major quantitat d'elements de judici necessaris i concloents, si bé, serà facultat primordial de l'òrgan arbitral haver de determinar l'admissibilitat, pertinença i la ponderació en la valoració de les proves.

En les presents actuacions arbitrals, la part reclamada en els seus escrits de dates [REDACTED] manifesta que la part reclamant en data [REDACTED] va acceptar i rebre un terminal associat a una alta de número mòbil, amb pagament fraccionat per un import mensual de 24,80€, durant 24 mesos; i sense que porti cap document o albarà que acrediti el suposat lliurament a la part reclamant, petició que ja va ser inicialment sol·licitada

per la part reclamant, i que cal posar en relació a la còpia de la denúncia presentada davant dels Mossos d'Esquadra per la part reclamant, així com amb les reconvençions efectuades per la part reclamada, per import de 939,34€, que ha deixat sense efecte en el seu escrit de conclusions, de data [REDACTED] on manifesta que la part reclamant no té cap deute pendent amb l'operadora.

En aquest sentit, la part reclamada aporta exclusivament i com a prova documental, escrits de manifestacions, sense cap altre document justificatiu de la regularitat contractual, i altres elements probatoris, obviant el fet que correspon a l'operador reclamat, de conformitat a la normativa sectorial aplicable, acreditar la qualitat de la facturació realitzada i l'adequació i regularitat de la mateixa, a les condicions contractuals pactades; fet que cal posar en relació al fet que la part reclamada, en el seu escrits manifesta, sense que sigui cert, còpia de l'albarà de lliurament del terminal controvertit, i sense que en consti que s'hagi realitzat cap abonament per cobraments indeguts i acreditats, per import de 375,72€; considerant aquest Òrgan arbitral que cal estimar la reclamació, en el sentit de reconèixer el dret de la part reclamant a que es declari que està al corrent de pagament amb la part reclamada, desestimar la reconvenció inicialment formulada, i estimar que s'han realitzat cobraments indeguts per import de 375,72€, així com que no ha donat compliment a allò establert al capítol III, del Títol II de la Carta de drets de l'usuari dels serveis de comunicacions electròniques.

Aquesta actuació de la part reclamada, és contrària a les mínimes normes de diligència i professionalitat, infringint el principis bàsics dels usos de les relacions contractuals i de la bona fe de les relacions contractuals, principis que han de considerar-se sempre des de l'òptica de la reciprocitat de les conductes de les diferents parts que integren en comú una relació jurídica, i la seva exigibilitat es projecta sobre les lleialtats d'uns en relació als altres, considerant-se que aquesta actuació de la part reclamada no està d'acord amb els valors ètics de lleialtat i honradesa –article 2 del Codi de comerç.

L'Òrgan arbitral, en virtut dels fets i fonaments exposats, i de les al·legacions presentades que consten a les actuacions, adopta, en equitat, al seu bon judici, la següent:

RESOLUCIO ARBITRAL

ESTIMAR la reclamació reconeixent el dret de la part reclamant a percebre de la part reclamada un import total i per tots els conceptes 375,72€.

La part reclamant haurà de comunicar, en el termini dels 5 dies hàbils següents a la recepció de la notificació d'aquest laude, el número de compte corrent o llibreta d'estalvis a l'òrgan arbitral perquè la part reclamada procedeixi a la devolució de l'esmentat import.

La part reclamada haurà de procedir a l'ingrés de la citada quantitat de 375,72€ en el termini màxim dels 15 dies hàbils següents a la comunicació del número de compte o llibreta per part de l'òrgan arbitral.

ESTIMAR la reclamació reconeixent el dret de la part reclamant a que es declari que està al corrent de pagament.

DESESTIMAR la reconvenció inicialment formulada per la part reclamada.

La part reclamada notificarà a la part reclamant que es troba al corrent de pagaments, i que se'n derivi de la present reclamació.

DEIXAR CONSTÀNCIA que l'arbitratge requereix de l'acceptació de les dues parts, essent aquest un requisit imperatiu i que impossibilita la tramitació de la reclamació sense l'acceptació de la part reclamada, amb subjecció als termes del conveni arbitral.

En aquest sentit, si es considera que es tracta d'un engany o estafa, es pot presentar reclamació davant l'Agència Catalana de Consum de la Generalitat de Catalunya, Servei d'Inspecció i Control de Mercat, Subdirecció General de Disciplina de Mercat, als efectes que es considerin pertinents i en relació a la suposada estafa o engany, per si consideren que els fets poden ser objecte d'inspecció, de conformitat a allò establert a l'article 7.1.e), del Decret 242/2005, de 8 de novembre, de desplegament de l'ACC.

L'operador reclamat donarà de baixa dels fitxers d'incompliment d'obligacions dineràries, en el cas que la part reclamant hi estigués incorporada i la seva incorporació fos derivada d'aquesta reclamació.

REQUERIR a la part reclamada per tal que les dades de la part reclamant siguin esborrades dels fitxers de l'operador reclamat i de tercers a qui les hagi facilitat.

RECOLLIR la pretensió de la part reclamant, en el sentit de deixar constància del seu descontentament amb l'atenció rebuda per part del Servei d'Atenció al Client de la part reclamada.